

PATRICK VALDRINI

UNITE ET PLURALITE DES ENSEMBLES LEGISLATIFS

DROIT UNIVERSEL ET DROIT PARTICULIER D'APRÈS LE CODE DE DROIT CANONIQUE LATIN

I. Unité et pluralité. — 1. Pluralité des offices de législateurs et unité. — 2. Pluralité des communautés et unité du droit. — II. Les mécanismes de protection de l'unité du droit — 1. Moyens juridiques. — 2. Les questions.

A lui seul, le titre demanderait un traitement de grande envergure, en tout cas, dépassant le cadre d'une conférence. C'est pourquoi l'approche que nous devons faire des deux notions de droit universel et de droit particulier doit être limitée. Nous n'ignorons pas les problèmes nombreux qui pourraient être préalablement posés à leur propos. Le premier consisterait à décrire et définir les catégories de droit généralement utilisées, droit spécial, droit commun, loi particulière territoriale et personnelle, droit propre, statuts et règlements, et à les relier aux deux notions de droit universel et de droit particulier. Les travaux et commentaires qui ont été publiés sur le code de 1983 et, notamment, sur les c. 12 et 13 devront être consultés⁽¹⁾. De plus, depuis 1990, tout sujet de droit canonique doit tenir compte de la promulgation du code des canons des Eglises orientales. Or, la question de la qualification des catégories de droit est en-

⁽¹⁾ Voir les ouvrages parus à la suite de la promulgation du code de droit canonique où figurent tant le texte législatif qu'un texte de commentaire canon par canon avec souvent des indications bibliographiques. On consultera le commentaire récent *Commentario exegetico al código de derecho canonico*. Istituto Martin de Azpilcueta, Facultad de derecho canonico, Universidad de Navarra, Pamplona, EUNSA, Vol. I. Voir aussi F.J. URRUTIA, *De quibusdam quaestionibus ad librum primum codicis pertinentibus*, in *Periodica*, 73, 1984, p. 297-301.

core plus complexe avec l'introduction dans ce code d'un vocabulaire différent du code latin⁽²⁾. En ce qui nous concerne, devant l'ampleur du sujet et limité par le cadre d'une conférence, nous avons dû nous contraindre à limiter notre approche en portant notre attention sur le droit particulier porté dans le cadre des Eglises particulières, sachant que, travaillant ainsi, nous ferons émerger des principes qui pourraient être heureusement utilisés pour étudier d'autres catégories de droit comme le droit propre. Ceci étant précisé, partons donc d'une constatation : dans son organisation juridique, l'Eglise catholique veut maintenir l'unité de sa législation et, en même temps, fait ressortir comme constitutives les deux notions de droit universel et de droit particulier. A quel titre le sont-elles? Comment leurs relations sont-elles maintenues? Le code actuel permet-il le développement de l'une ou de l'autre ou bien de l'une et de l'autre? En clair, il nous faut approcher la question des fondements de ces deux catégories de droit, des mécanismes juridiques qui garantissent leurs relations et des possibles développements de leur application dans l'Eglise.

I. *Unité et pluralité*

1. *Pluralité des offices de législateurs et unité.*

Dans le système juridique ecclésiastique, plusieurs législateurs peuvent porter des lois. Ainsi connaît-on les textes législatifs émanant des législateurs ayant compétence sur l'Eglise tout entière, le Pontife romain et le Collège des évêques. Puis, il y a ceux émanant des titulaires d'offices de chefs d'Eglises particulières, les évêques diocésains et ceux qui leur sont équiparrés, enfin ceux dont l'origine est un coetus d'évêques, la conférence des évêques, ou un concile particulier, c'est-à-dire des évêques à l'occasion d'une réunion des Eglises particulières du territoire d'une conférence d'évêques (concile plénier) ou d'une province ecclésiastique (concile provincial). Tous ces textes se répartissent dans les deux catégories

(2) C. 1493. Nous serons obligés de restreindre notre étude au code latin, sachant, pourtant, que ce travail de recherche pourrait s'étendre au « codex canonum » des Eglises d'orient. Nous avons toutefois conscience de faire ressortir des éléments pouvant servir pour une recherche ultérieure.

de droit universel et de droit particulier, sans qu'il y ait une correspondance exacte entre l'étendue de la compétence reconnue à un titulaire d'office et la catégorie de droit. C'est ainsi que le Pontife romain et le Collège des évêques peuvent porter du droit universel et du droit particulier. En effet, la compétence de l'un et de l'autre n'est pas liée au fait que, ayant une activité s'exerçant sur l'Eglise tout entière, ils ne pourraient porter une loi qui concerne une partie de l'Eglise. Leur compétence est universelle ; elle peut se traduire en droit universel comme en droit particulier. En revanche, un chef d'Eglise particulière ou un coetus d'évêques ne pourrait porter du droit universel. Dans ce cas, nous définissons le droit universel et le droit particulier en fonction de l'extension de leur application dans l'Eglise et non du statut juridique de l'office de législateur⁽³⁾. Ceci indique très clairement que les critères de classification du droit ne recouvrent pas exclusivement la hiérarchie des législateurs.

Cette position étant admise, on doit rappeler qu'il y a un lien hiérarchique entre droit universel et droit particulier. Ce dernier doit être directement ou indirectement une application du droit universel de sorte que la dépendance du droit particulier vis-à-vis du droit universel est un des critères les plus opérants pour définir les relations entre eux. L'art. 158 de la Constitution apostolique *Pastor bonus* qui organise une des activités du Conseil pour l'interprétation des textes législatifs confirme l'importance de ce principe largement reconnu et affirmé par la doctrine canonique⁽⁴⁾. D'après cet article, un écart entre droit particulier et droit universel serait l'objet possible d'un recours pour nullité. De la même manière, sans qu'il soit l'objet d'un canon proprement dit, le principe est reconnu par le CIC de 1983. Ainsi en est-il, par exemple, quand il est demandé ou proposé à la conférence des évêques de légiférer pour son territoire ou lorsqu'il s'agit de promulguer une loi particulière qui prolonge une règle uni-

⁽³⁾ G. MICHELS, *Normae generales iuris canonici, Commentarius libri I codicis iuris canonici*, 1949, vol. I, p. 14. Voir aussi L. de ECHEVERRIA, *El derecho particular*, in *La norma en el derecho canonico. Actas del III congreso internacional de derecho canonico*, Pamplona, 10-15 de octubre de 1976, vol. II, EUNSA, Pamplona, p. 185-218 (voir surtout p. 186-192).

⁽⁴⁾ Art. 158: *iis quorum interest postulantis, decernit utrum leges particulares et geberalia decreta, a legislatoribus infra supremam auctoritatem lata, universalibus legibus consentanea sint necne.*

verselle en l'adaptant à une partie de l'Eglise en fonction de circonstances de temps ou de lieu⁽⁵⁾. Ainsi en est-il aussi quand le code mentionne le droit particulier comme ayant à organiser une institution⁽⁶⁾ ou à définir ou encore compléter le statut d'une personne juridique en complément du droit universel⁽⁷⁾ ou d'une manière autre⁽⁸⁾. On doit aussi parler de l'application du principe de dépendance du droit particulier par rapport au droit universel, lorsqu'un législateur ayant compétence pour porter une loi particulière adapte une loi universelle sans que le droit le lui ait demandé ou promulgue des lois au titre de l'exercice de la *cura pastoralis* qu'il a reçue pour une communauté déterminée⁽⁹⁾. Tout législateur de ce type est tenu d'agir dans le cadre du droit promulgué pour l'Eglise tout entière, à moins qu'il lui ait été accordé le droit d'y déroger. Cela arriverait dans des cas particuliers, à l'instar de ce que déclare l'art. 18 de *Pastor bonus* à propos du droit des dicastères de déroger au droit universel « *singulis in casibus atque de specifica approbatione Summi Pontificis* ».

Toutefois, ce principe de dépendance est tempéré par un fait propre au droit canonique qui lui donne la qualification de moyen plutôt que de fin. En effet, l'étendue du pouvoir d'un législateur en cas de promulgation de droit particulier n'est décrit ni par le code ni par un autre texte juridique. On peut légitimement penser que son pouvoir est assez étendu et qu'il peut décider par quel contenu une loi peut être adaptée, y compris quand cette adaptation peut se rattacher d'une manière très lointaine à une règle de droit. Comme, nous l'avons dit, des mécanismes existent en vue de déterminer si ces lois sont frappées de nullité ou non. Mais la nature spécifique du rapport entre droit universel et droit particulier trouve un fondement dans le caractère lui aussi spécifique de la constitution hiérar-

(5) Par exemple, c. 766, c. 891.

(6) Ainsi le 346 : le synode des évêques se compose de membres élus selon des dispositions fixées par le droit particulier.

(7) Voir le c. 149 § 1 où l'on parle des qualités de l'office que le droit universel ou particulier requiert.

(8) Par exemple au c. 127 § 1, on dit que le groupe doit être convoqué selon le c. 166, à moins que le droit particulier ou le droit propre n'en ait décidé autrement.

(9) Ce serait le cas de l'application du c. 517 § 2 auquel, en France, il est souvent fait recours. Il donne lieu à du droit particulier diocésain parce qu'il ne fait que déterminer des règles essentielles en vue de son application.

chique de l'Eglise. D'une part, les législateurs ayant compétence pour porter des lois particulières sont aussi législateurs universels : les évêques dont le pouvoir législatif s'exerce au sein des communautés qui leur sont confiées ou au sein des institutions qui ont un pouvoir législatif sur un regroupement d'Eglises particulières sont membres du Collège des évêques. Celui-ci, comme nous l'avons déjà mentionné, a une compétence législative sur l'Eglise tout entière. Aussi, lorsqu'ils promulguent des lois particulières, les évêques ne peuvent-ils abandonner la compétence qui leur revient par leur appartenance au Collège. D'autre part, le Pontife romain et le Collège des évêques, dans l'hypothèse où ils viendraient à promulguer une loi particulière, devraient le faire en vue « d'affermir et de garantir le pouvoir propre, ordinaire et immédiat que les évêques possèdent sur les Eglises confiées à leur soin »⁽¹⁰⁾.

C'est ce double rapport qui interdit de classer les catégories de droit universel et de droit particulier dans un cadre purement hiérarchique. En effet, le pouvoir législatif, tant à dimension universelle qu'à dimension particulière, est exercé par des personnes qui sont chargées de garantir l'unité de l'Eglise, que le code présente comme la pleine communion des baptisés unis au Christ dans l'ensemble visible qu'elle constitue par les liens de la profession de foi, des sacrements et du gouvernement ecclésiastique⁽¹¹⁾. De la sorte, les législateurs particuliers ont en charge l'unité de l'Eglise qu'ils garantissent tout autant lorsqu'ils promulguent des lois universelles au sein du Collège que dans l'exercice de leur compétence à l'égard du droit particulier. L'exemple le plus parlant est celui de l'évêque diocésain exerçant des lois particulières dans un synode diocésain. Exerçant ainsi sa compétence, il engage l'Eglise tout entière en promulguant des lois qui, pourtant, vont s'appliquer uniquement sur son territoire ou pour des personnes sur lesquelles il est en droit d'exercer sa juridiction. Son rôle est unique. Il ne peut le déléguer. Le droit lui reconnaît un pouvoir à exercer personnellement d'une manière spécifique parce qu'il est exercé *in synodo*, comme est personnelle l'appartenance au Collège. Dans ce fait, il faut voir une volonté de sauvegarder l'unité de l'Eglise et, particulièrement, l'unité de l'ensemble législatif dans lequel vont entrer les nouvelles lois. De la même ma-

⁽¹⁰⁾ C. 333, § 1.

⁽¹¹⁾ C. 205.

nière, en cas de lois portées par un collège restreint d'évêques, conférences ou conciles particuliers, le droit n'aura pas d'efficacité juridique s'il n'a pas reçu la garantie de ne pas atteindre l'unité de l'Eglise. Par la procédure de *recognitio*, le Pontife romain connaît de ce droit au nom de son ministère d'unité et ainsi permet que le droit légitimement particulier soit promulgué. Droit universel et droit particulier sont deux modalités d'un droit qui organise l'Eglise dans l'unité.

2. *Pluralité des communautés et unité du droit.*

Une même perspective se dégage lorsque l'on aborde le problème de l'unité et de la pluralité des ensembles législatifs à partir des communautés et non plus seulement des offices, comme précédemment. Le code présente la constitution hiérarchique de l'Eglise en distinguant les devoirs et droits qui reviennent, d'une part, à ceux qui exercent l'autorité suprême de l'Eglise, d'autre part, aux Eglises particulières et à leurs regroupements. En donnant une telle place aux Eglises particulières, il traduit en termes de droit un des principes fondamentaux de l'ecclésiologie catholique, repris textuellement par le c. 368, selon lequel les Eglises particulières réalisent l'Eglise une et unique, puisque c'est dans et à partir d'elles que cette dernière existe. La conclusion exposée précédemment à propos des offices de législateurs se retrouve ici. Entre Eglise tout entière et Eglises particulières, le rapport n'est pas hiérarchique. Il n'est pas non plus celui d'une partie vis-à-vis du tout. Il est un rapport d'inclusion mutuelle avec une difficulté à déterminer une simple priorité d'une communauté sur l'autre⁽¹²⁾. En conséquence, le droit qui organise l'une et l'autre communauté en sera affecté. Le droit particulier n'est pas seulement le droit d'une communauté déterminée, il est aussi le droit de toute l'Eglise, pas seulement pour des raisons institutionnel-

(12) P. EYT, *L'Eglise comprise comme communion*, in *Nouvelle revue de théologie*, 115, 1993, p. 321-334. J.I. ARRIETA, *Chiesa particolare e circoscrizioni ecclesiastiche*, in *Ius ecclesiae*, 6, 1994, p. 4-7. Voir aussi ce qui est dit par la doctrine canonique lorsque l'on veut appliquer le principe de subsidiarité à l'Eglise catholique : R.J. CASTILLO LARA, *La subsidiarité dans l'Eglise*, in *La subsidiarité. De la théorie à la pratique*, Sous la direction de J.B. D'ONORIO, Paris, Tequi, p. 153-179. Voir aussi P. VALDRINI, *A propos de la contribution de l'Eglise catholique au développement de la subsidiarité et du fédéralisme en Europe*, in *Revue d'éthique et de théologie morale « Le supplément »*, 199, 1996, p. 147-163.

les mais aussi pour des raisons ecclésiologiques. Il est le droit d'une communauté qui doit réaliser l'Eglise une et unique. Il doit donc y avoir une connivence, une correspondance entre les deux droits, car le droit universel étant le droit de l'Eglise tout entière, le droit particulier ne peut s'isoler par rapport à lui, au moins notionnellement, c'est-à-dire en se constituant en opposition au droit universel ou à côté de lui. Le mécanisme de contrôle de la légitimité du droit particulier comme le rôle de vigilance qu'exerce l'évêque diocésain à la tête de l'Eglise particulière garantissent (parce qu'ils sont des moyens) que ce rapport est respecté.

Ce qui vient d'être dit n'empêche pas de tenir que la pluralité d'Eglises particulières est une condition essentielle pour qu'existe une diversité du droit. Mais il faut montrer pour quelle raison la diversité du droit n'atteint pas l'unité recherchée comme un bien essentiel et incontournable. Les Eglises particulières sont érigées pour que des communautés puissent bénéficier de l'activité pastorale de l'Eglise par l'intermédiaire de l'exercice de la charge pastorale d'un évêque ou d'un ministre ordonné ayant un statut juridique équiparé. Les Eglises particulières sont ou territoriales ou personnelles. Mais dans tous les cas, on a déterminé celles-ci en choisissant des critères d'appartenance qui, si les Eglises particulières sont territoriales, seront le domicile, ou, si les Eglises particulières sont personnelles, seront par exemple l'utilisation d'une langue, l'existence d'une condition ou d'un rite. Le droit qui organise ces Eglises particulières, dit justement droit particulier, touche les fidèles qui la composent. C'est un droit proche des besoins pastoraux des personnes. Sa proximité est la conséquence de la constitution d'une communauté déterminée, où s'y exerce la *cura pastoralis* dans l'ordre des trois fonctions de sanctification, d'enseignement et de gouvernement, en tenant compte des particularités de chaque communauté. Ce droit s'ajoute au droit universel qui, de toute façon, touche toutes les personnes pour qui il a été promulgué. Les mêmes personnes sont concernées par les deux catégories de droit, universel et particulier, qu'elles appliquent et respectent. Est-ce à dire que les deux catégories de droit correspondent à deux catégories d'appartenance du fidèle, l'appartenance à l'Eglise universelle et l'appartenance à l'Eglise particulière ? La systématique du code autorise à répondre négativement à cette question. L'appartenance à l'Eglise universelle est réalisée par un fidèle dans son appartenance à une Eglise particulière de la même manière que le baptême dans une communauté déterminée est l'entrée

dans l'Eglise et fonde à la fois l'appartenance à cette communauté et l'appartenance à l'Eglise tout entière. De la sorte, il n'y a pas de concurrence entre les deux droits. En appliquant le droit particulier, le fidèle ne manifeste pas seulement son appartenance à l'Eglise particulière. Il manifeste aussi son appartenance à l'Eglise tout entière. La diversité du droit particulier est voulue comme l'est la diversité des Eglises particulières qui exprime la diversité des communautés humaines. Elle n'est pas une segmentation du droit puisqu'elle est un lieu où, par le fait d'une seule et unique appartenance à l'Eglise, sont reliés droit universel et droit particulier.

Ainsi, tant du point de vue de l'autorité qui promulgue les lois que du point de vue du fidèle qui les applique, l'unité doit être recherchée pour qu'un membre d'une Eglise particulière puisse réaliser son appartenance à l'Eglise d'une manière unifiée. Mais remarquons que le phénomène d'inclusion mutuelle que nous avons décrit plus haut en montrant que le droit particulier ne peut être contraire au droit de l'Eglise tout entière, parce que l'Eglise particulière réalise l'Eglise catholique une et unique, doit jouer cette fois en sens opposé. C'est le rôle du droit universel qui s'apprécie à partir de l'existence de l'Eglise particulière comme lieu où le fidèle doit réaliser son appartenance à l'Eglise. Nous avons montré que la diversité du droit qu'entraîne la création d'Eglises particulières n'est pas un facteur de division du droit en deux domaines hiérarchiquement situés l'un par rapport à l'autre. Elle permet que soit encadrée l'activité de l'Eglise particulière pour qu'elle réalise l'Eglise une et unique, à la fois par le droit universel et par le droit particulier. Allons plus loin : le droit universel contient les éléments nécessaires pour que l'Eglise, dans sa diversité, soit une et unique. Le droit particulier, pour sa part, détermine les éléments nécessaires pour que cette Eglise une et unique soit réalisée en un lieu. Puisque le principe de réalisation de l'Eglise en un lieu est essentiel, le droit particulier a aussi ce caractère essentiel. Certes, il est second par rapport au droit universel et nous montrerons plus loin qu'il existe des mécanismes qui cherchent à lui conserver ce caractère, mais le droit universel ne pourrait à lui seul traduire juridiquement la réalité de l'Eglise. Les deux catégories de droit sont donc nécessaires, mais pas seulement, bien que cette raison soit importante, et nous l'avons mentionnée, pour des raisons circonstanciées habituelles comme le fait de légiférer au plus proche des personnes ou la connivence culturelle des textes législatifs avec ces personnes, etc. Elles sont nécessaires parce

qu'elles traduisent dans le domaine juridique la constitution de l'Eglise, à la fois Eglise universelle et Eglises particulières, en ayant l'une et l'autre, comme catégorie de droit, un caractère indispensable.

II. *Les mécanismes de protection de l'unité du droit*

1. *Moyens juridiques.*

Compte tenu de ce que nous avons dit du double rôle des législateurs, à la fois promoteurs de la diversité du droit et garants de son unité, le premier principe de protection du système juridique mis en place est l'autolimitation du législateur lui-même. En exerçant son rôle de législateur suprême, il doit respecter la constitution propre de l'Eglise et laisser une place juste au domaine relevant du droit particulier. Inversement, le législateur particulier ne promulgue pas de droit qui s'écarte du droit universel, puisque ce droit réalise l'unité de l'Eglise tout entière. Comme nous l'avons déjà noté précédemment, cette double fonction apparaît d'une manière évidente dans la place particulière donnée à l'évêque diocésain promulguant des lois *in synodo*. Mais, on remarquera que l'évaluation n'est soumise à aucune règle et que l'évêque jouit d'un large pouvoir d'appréciation. De plus, il lui est seulement demandé de communiquer les textes des décrets et déclarations au métropolitain et à la conférence des évêques. Une même autolimitation, mais, comme nous allons le voir, aménagée dans son exercice, ressort à l'occasion des décisions prises par le Collège des évêques. Celles-ci n'ont de valeur obligatoire que si elles ont été approuvées par le Pontife romain, puis confirmées par lui et promulguées sur son ordre. Mais le texte du c. 341 dit que l'approbation est faite « *una cum Concilii Patribus* ». De plus, même confirmée par le Pape, la décision reste un acte collégial. Ainsi, en cas de lois universelles portées par le Collège des évêques, l'intervention du Pontife romain entre dans la formation de l'acte collégial, elle ne lui est pas extérieure. Elle est une forme particulière d'autolimitation des titulaires de l'autorité suprême. En effet, ce mécanisme de contrôle du contenu de l'acte du collège a pour objet de laisser au Pape le droit de juger le contenu de la décision prise au regard de l'ensemble du droit promulgué et de la charge qui lui revient d'affermir et de garantir « le pouvoir propre

et immédiat que les évêques possèdent sur les Eglises particulières confiées à leur soin »⁽¹³⁾.

Le code présente un autre mécanisme de régulation de la production du droit particulier, original, qui permet à l'autorité suprême d'exercer un rôle de garant et même d'unification de l'unité de l'ensemble législatif de l'Eglise, droit universel et droit particulier. Il s'agit de la procédure de *recognitio* et d'*approbatio* des décisions législatives, imposée aux conciles particuliers et à la conférence des évêques lorsqu'elle exerce son pouvoir législatif⁽¹⁴⁾. Elle donne lieu à un contrôle par le Saint-siège des décisions qui sont prises pour le territoire d'un regroupement d'Eglises particulières. Les deux actes, *recognitio* et *approbatio*, ne donnent pas les mêmes droits à l'autorité qui les exerce. La *recognitio* porte, certes, sur le contenu de l'acte mais laisse le législateur auteur de son acte. Elle donne devoir et droit à l'autorité suprême de connaître le droit particulier qui va être promulgué pour juger sa conformité au droit universel et, ce qu'il est important de noter, sa conformité au droit des Eglises particulières du territoire concerné. L'attention de l'autorité suprême peut aller plus loin. Celle-ci peut juger si le droit en attente de promulgation est un droit particulier ou s'il relève du droit universel de l'Eglise tout entière. En clair, la *recognitio* est une sorte de visa donnant la possibilité à l'autorité concernée de porter ce droit. En revanche, par l'*approbatio*, l'autorité s'engage plus que dans la *recognitio*. Elle connaît du contenu de l'acte, qu'elle endosse, de sorte que la promulgation peut être dite une sorte d'acte mixte. Une distinction entre les deux actes est nécessaire. En effet, si l'autorité suprême ne connaissait les actes que par *approbatio*, elle contrôlerait toute la promulgation du droit particulier. En revanche, la *recognitio* laisse l'autorité législative particulière porter les actes qui lui semblent opportuns au regard des situations qu'elle connaît.

A coté de cette autolimitation et, pourrions-nous dire, après celle-ci, un contrôle externe peut être appliqué à la loi. En ce cas, le contrôle porte sur un texte ayant acquis son caractère définitif. L'unité du droit peut être atteinte par un droit particulier qui s'en écarte. Il s'agit de l'unité du droit dans son ensemble ou de l'unité du droit universel seul. Pour protéger cette unité du droit, un re-

(13) C. 333 § 1.

(14) C. 446, c. 456.

cours contre les lois a toujours été admis. Il est aux mains de tout fidèle et de tout groupe de fidèles. Il est fait devant l'autorité suprême de l'Eglise qui, seule, peut recevoir un tel recours. Le mécanisme mis en oeuvre repose sur le principe hiérarchique. On se plaint à l'autorité supérieure de celui qui a porté un acte législatif dont on conteste le contenu (*recursus seu provocatio ad hierarchicum legislatoris superiorem*)⁽¹⁵⁾. On voit apparaître ici le principe d'une hiérarchie entre le droit particulier et le droit universel qui est, comme nous le disions plus haut, la traduction de la dépendance du premier par rapport au second, moyen qui assure l'unité de la législation. Depuis 1988, avec la promulgation de la loi réorganisant la Curie romaine, un rôle de garant du respect du droit universel de l'Eglise, et non pas de tout le droit, est reconnu au Conseil Pontical pour l'interprétation des textes législatifs. Il peut recevoir des recours, « à la demande des intéressés », pour décider « si les lois particulières et les décrets généraux, émanant de législateurs au-dessous de l'autorité suprême, sont conformes aux lois universelles de l'Eglise »⁽¹⁶⁾. En revanche, pour protéger l'unité du droit universel contre une activité législative de l'autorité suprême qui serait jugée atteindre l'ensemble du droit, selon la doctrine, le principe de recours contre les lois s'applique (*supplicatio seu remonstratio*), mais aucune juridiction n'est prévue pour connaître de ces recours.

Autolimitation, contrôle préalable et recours contre les lois, ces trois mécanismes confortent les propositions émises précédemment à propos de l'inclusion des deux catégories de droit, droit universel et droit particulier. Le premier moyen repose sur le fait que les autorités législatives ont toutes en charge l'unité de l'*ordinamento*. De la sorte, elles peuvent à la fois favoriser la pluralité des ensembles législatifs, c'est-à-dire développer le droit particulier et le droit universel, et maintenir l'unité. Mieux, leur double appartenance, d'une part comme autorité suprême de l'Eglise, d'autre part comme autorité législative particulière, donne le moyen de réaliser une unité qui n'écarte pas la pluralité des ensembles de droit et leur relation.

⁽¹⁵⁾ G. MICHIELS, *Normae...*, op. cit., p. 200.

⁽¹⁶⁾ P. VALDRINI, *Le contrôle de la conformité des lois en droit canonique*, in *L'année canonique*, 35, 1992, p. 115-126. Voir aussi Ph. Toxé, *Le Conseil pontifical pour l'interprétation des textes législatifs* (mémoire de la faculté de droit canonique de Paris, 1995).

Les deux instituts juridiques, la *recognitio* et l'*approbatio*, visent indirectement le même but. Ils protègent la compétence propre du législateur particulier auquel un collège pourrait imposer un droit dont l'opportunité de promulgation n'aurait pas été évaluée personnellement par un législateur. Autrement dit, cette pratique de l'intervention du Pontife romain sur le contenu du droit particulier porté par une conférence d'évêques ou par un concile particulier est indirectement une protection de la charge revenant au législateur particulier, chef d'une Eglise particulière, possédant ce devoir et ce droit d'évaluer si une loi particulière touche à l'unité de l'*ordinamento* ecclésiastique. Enfin, le principe du recours contre la loi s'appuie sur la nécessaire participation des fidèles à la protection de l'unité de l'*ordinamento* ecclésiastique. Dans ce cas, comme cela l'est pour les recours contre les actes administratifs particuliers, les fidèles sont les auxiliaires de l'action des législateurs, auxquels, sur un point particulier, ils s'opposent, mais, ainsi, ils favorisent le respect de l'unité de l'Eglise.

2. *Les questions.*

La question des mécanismes de régulation de la production de droit dans l'Eglise concerne surtout le droit particulier. On aura remarqué que l'évêque diocésain jouit d'une grande autonomie. Son action comme législateur particulier ne peut être enfermée dans le cadre étroit des rapports hiérarchiques, pas plus que le droit particulier par rapport au droit universel. Ce rapport d'inclusion, nous l'avons vu, ne met pas de côté la nécessaire dépendance du premier vis-à-vis du deuxième. Le droit particulier reste un droit second. Mais lui donner ce caractère n'est pas un jugement de valeur porté sur l'une et l'autre catégorie de droit. L'erreur serait de croire que le droit universel contient le droit important pour l'Eglise alors que le droit particulier est un droit mineur. Une autre mise en catégorie s'impose, que la future jurisprudence du Conseil pontifical pour l'interprétation des textes législatifs devrait mettre en lumière. Le droit universel est quelquefois constitutif. A cet égard, il ne peut être objet de dispense⁽¹⁷⁾. Des éléments de droit universel peuvent être eux-mêmes seconds par rapport à ce droit constitutif tout en étant droit universel. Ces éléments sont la part du droit qui, bien

⁽¹⁷⁾ C. 86.

qu'assurant l'unité de l'Eglise, pourrait être plus adapté sans que celle-ci en souffre. Mais parallèlement, le droit particulier est lui aussi traversé par ces distinctions. Il peut être constitutif quand il contient des éléments essentiels d'institutions ou d'actes juridiques dont on ne pourrait dispenser⁽¹⁸⁾. Il peut être en revanche plus dépendant des circonstances. C'est dire une fois de plus que droit universel et droit particulier ne sont pas dans un rapport de dépendance simple et que l'on devrait travailler cet autre principe de hiérarchie du droit, droit constitutif, droit non constitutif. L'absence de véritable hiérarchie formelle de textes juridiques législatifs rend d'autant plus nécessaire ce travail⁽¹⁹⁾.

Ces considérations sont importantes lorsque l'on aborde le problème de l'adaptation du droit universel par le droit particulier. Plusieurs champs d'adaptation sont possibles. D'abord, le droit particulier peut envahir le champ laissé libre par le droit universel. Par exemple, dans le cas du synode diocésain, les neuf canons du code ne légifèrent que sur les matières essentielles⁽²⁰⁾. La loi particulière peut donc créer du droit en fonction des circonstances de temps et de lieu. Ce droit peut être dit le résultat d'une adaptation en un sens très large puisqu'il n'est pas directement relié à une règle de droit. En revanche, le législateur peut être conduit à adapter, voire à s'écarter d'un des canons du code. Les motifs sont laissés à son appréciation. Soit il ne peut appliquer la loi, soit il veut l'appliquer d'une autre manière pour tenir compte de contraintes ou répondre à un besoin de l'Eglise particulière. Pour que cette attitude se traduise dans un acte légitime, il lui faut obtenir l'autorisation de l'autorité suprême, en l'occurrence le Pontife romain, à qui, comme législateur suprême, revient la charge d'autoriser la non application du droit qu'il a promulgué. Mais, la question de l'opportunité de relever de l'obligation d'appliquer une règle de droit est soumise à la qualité du droit. On peut, par exemple, permettre une adaptation du c. 463 qui porte sur la composition du synode, pas du c. 465 qui établit la liberté de discussion au sein du synode et, surtout, pas du tout de

(18) Le c. 86 s'applique tout autant au droit particulier qu'au droit universel.

(19) Une autre mise en catégorie consisterait à trouver la place du droit divin, toujours constitutif mais pas toujours droit universel.

(20) C. 460-468.

la règle essentielle et sans nul doute inévitable, du c. 466 qui donne à l'évêque diocésain seul le pouvoir de légiférer.

Tout le droit universel n'est donc pas propre à être adapté par du droit particulier. Une part de ce droit est telle que, n'existant pas ou n'existant plus, une institution, un institut ou un acte juridique perdrait son caractère d'universalité et peut-être son identité⁽²¹⁾. Par contre, les autres éléments juridiques peuvent être l'objet d'une adaptation à la mesure de l'importance du droit lui-même et des nécessités qui poussent à cette adaptation. Les recours qui auront lieu à l'occasion de cette adaptation permettront de constituer une jurisprudence. En dehors de ceux-ci, il faut bien avouer que l'on est démuné d'instruments d'analyse. Le code contient peu d'éléments de hiérarchie formelle du droit. Ainsi, le principe émis par le c. 86 est mis en application par les titulaires du pouvoir administratif sans qu'une méthode soit établie. Certes, un refus de dispense s'appuyant sur ce canon pourrait être objet de recours. Mais, à notre connaissance, il n'existe pas de jurisprudence sur ce point. Est-ce à dire qu'il est impossible que le droit canonique élabore une hiérarchie des textes législatifs ? La difficulté nous semble venir du rapport entre droit particulier et droit universel. Les deux droits, nous l'avons montré, ont des rapports d'inclusion de sorte que le principe hiérarchique ne rend pas totalement compte de leur imbrication. Aussi, une hiérarchie formelle est plus facile à construire qu'une hiérarchie matérielle. Faut-il penser qu'une hiérarchie du droit en système canonique serait une «cotte mal taillée »? Elle obligerait, en effet, à introduire trop formellement un rapport hiérarchique entre droit universel et droit particulier. Or, nous avons vu que le droit canonique, sans nier qu'il y ait une forme de hiérarchie, cherche à maintenir une dépendance qui permet aux législateurs de maintenir unité et pluralité des ensembles législatifs? Est-ce un flou venant d'un manque de maturation du droit ou des raisons plus profondes sont-elles à évoquer? ⁽²²⁾

⁽²¹⁾ On voit ainsi qu'un droit est à ce point essentiel que, non existant, on ne pourrait plus prétendre qu'une institution est réalisée. C'est le cas, par exemple, en France où des évêques ont adapté la pratique synodale pour faire des assemblées diocésaines où le principe de la participation des fidèles à l'élaboration de textes est effectif, mais les assemblées ne peuvent pas être des synodes, au sens canonique du terme.

⁽²²⁾ Il faudrait relire toutes les discussions tenues au moment de la rédaction de la *lex fundamentalis*.

Dans une telle hypothèse, le rôle du législateur facteur d'unité et de pluralité du droit ressort renforcé. Mais, toutes les conditions doivent être réunies pour qu'il puisse exercer sa fonction. Notamment, notre position selon laquelle le critère hiérarchique ne peut rendre totalement compte des rapports entre droit universel et droit particulier oblige à donner tout son poids au fait que les législateurs particuliers des Eglises particulières sont membres du Collège et, à ce titre, porteurs de l'unité des ensembles législatifs. On sait que le Collège épiscopal, dans son ensemble, se réunit très épisodiquement. En conséquence, la règle fondamentale que nous avons extraite paraît plus symbolique que réelle. La question nous semble donc glisser vers le fonctionnement du Collège épiscopal, dont la réunion est un acte devenu trop difficile. En l'absence de fonctionnement réel, c'est le Pontife romain, chef du Collège, qui exerce la fonction d'autorité suprême de l'Eglise et, ainsi, c'est plus le principe de la communion hiérarchique entre le Chef du collège et les membres du Collège qui est mis en oeuvre que l'appartenance au Collège en tant que tel. En clair, le législateur particulier est conduit à respecter la loi universelle qu'a promulguée le Pontife romain, à la volonté duquel il adhère parce qu'il est lié à lui par communion hiérarchique. Mais, il n'exerce pas une part du rôle qui lui vient de l'appartenance au Collège épiscopal. Sortir de cette difficulté demande que soient travaillées la manière dont le Collège épiscopal exerce sa fonction, réuni d'une manière plénière ou réuni partiellement, et la manière dont le droit universel de l'Eglise est promulgué. En effet, il serait dommageable pour le droit qu'il y ait un trop grand écart entre la systématique voulue concernant les rapports entre droit universel et droit particulier et la réalisation de celle-ci.

